

Kollektivvertragliche Gestaltungsfunktion und Mitbestimmung *

Manfred Weiss, geboren 1940, studierte Rechtswissenschaften in Freiburg, Berlin und Berkeley/California. Seit 1974 Professor am Fachbereich Rechtswissenschaft II der Universität Hamburg; seit Wintersemester 1976/77 Professor für Arbeitsrecht und Bürgerliches Recht am Fachbereich Rechtswissenschaft der Universität Frankfurt/Main.

Das Problem

Im Vorfeld des Mitbestimmungsgesetzes vom 4. 5. 1976 war es nicht zuletzt die Koalitionsgarantie des Art. 9 Abs. 3 Grundgesetz (GG), die dazu herhalten sollte, das Verdikt der Verfassungswidrigkeit paritätischer Mitbestimmung im Aufsichtsrat zu begründen. Leidenschaftlich und eindrucksvoll hat sich vor allem *Heinz Oskar Vetter* dagegen verwahrt, die verfassungsrechtliche Gewährleistung der Koalitions-

* Gekürzte Fassung eines Beitrages, der erschienen ist in: *Gewerkschaftliche Politik—Reform aus Solidarität. Zum 60. Geburtstag von Heinz O. Vetter*, hrsg. von Ulrich Borsdorf, Hans O. Hemmer, Gerhard Leminsky und Heinz Markmann, Köln 1977.

freiheit „in eine Ewigkeitsgarantie unternehmerischer Vorherrschaft“ umfunktio- niert zu sehen¹. Er hat keinen Zweifel daran gelassen, daß aus seiner Sicht das „Ne- beneinander von Unternehmensmitbestimmung und Tarifautonomie“ von dem po- litischen Verfassungskompromiß, den das Grundgesetz darstellt, voll gedeckt wird.

Inzwischen hat der Streit um die Vereinbarkeit von Art. 9 Abs. 3 GG und paritätischer Mitbestimmung in Unternehmensorganen zumindest an aktueller Brisanz verloren. Die Plazierung der leitenden Angestellten auf der Arbeitnehmerbank und die Verankerung des Letztentscheidungsrechts bei den Anteilseignervertretern ver- fehlen das Paritätskonzept zu sehr, als daß bei gegebener Gesetzeslage noch ernst- haft ein Verstoß gegen Art. 9 Abs. 3 GG behauptet werden kann².

Die Frage, ob sich die Garantie der Koalitionsfreiheit als verfassungsrechtliches Bollwerk gegen die Einführung paritätischer Mitbestimmung im Aufsichtsrat auf- baut, ist nicht zu verwechseln mit der völlig anderen, jedoch ebenso wichtigen Frage, inwieweit die Einführung institutioneller Mitbestimmung zu Korrekturen am über- kommenen System der Tarifautonomie führt. Auch hier läßt sich feststellen, daß un- geachtet verschiedener in der Literatur angekündigter Konsequenzen³ zumindest vom Mitbestimmungsgesetz 1976 solche Rückwirkungen nicht zu befürchten sind. Ob aber etwa eine Beteiligung der Arbeitnehmer an der Leitungsmacht des Unter- nehmens im Rahmen einer völlig veränderten Unternehmensverfassung nicht mit wenigstens partiellem Funktionsverlust des überkommenen Systems der Tarifauto- nomie einhergehen müßte, ist keineswegs ausgemacht. Ebensowenig ist geklärt, welche Veränderungen des Tarifvertrags- und vor allem des Arbeitskampfrechts im Gefolge solcher Funktionsverschiebungen zu erwarten wären. Die in der Literatur schon für die bloße paritätische Zusammensetzung des Aufsichtsrats angekündigten Konsequenzen⁴ lassen immerhin erahnen, welch gravierenden Angriffen das tra- dierte System der Tarifautonomie ausgesetzt sein würde.

Hier geht es nicht darum, eventuelle für das Tarifvertrags- und Arbeitskampf- rechtssystem negative Folgewirkungen einer Mitbestimmungskonzeption zu pro- gnostizieren, die zumindest derzeit nicht auf der politischen Tagesordnung steht. Aufmerksam zu machen ist vielmehr darauf, daß überall dort, wo von Rückwirkun-

1 Vetter, Gewerkschaften im Visier der Reaktion, GewMH 1974, 602 ff. (609).

2 Vgl. dazu vor allem das zum Regierungsentwurf erstattete Gutachten von Raisch, Mitbestimmung und Koalitions- freiheit, Stuttgart 1974, sowie das Gutachten von Stein, Qualifizierte Mitbestimmung unter dem Grundgesetz, Köln/Frankfurt 1976, der selbst bei allgemeiner Einführung des Montanmodells einen Verstoß gegen Art. 9 Abs. 3 GG ausschließt. Die prinzipielle verfassungsrechtliche Unhaltbarkeit der Gegenüberstellung von Mitbe- stimmung und Tarifautonomie hat vor allem Zweigert, Die Neutralität des Grundgesetzes gegenüber der Paritätis- chen Mitbestimmung, in Vetter (Hrsg.), Mitbestimmung, Wirtschaftsordnung und Grundgesetz, Köln/Frankfurt 1976, 205 ff. in schlechthin überzeugender verfassungshistorischer Analyse nachgewiesen.

3 Vgl. etwa Buchner, Paritätische Mitbestimmung: Weg zu neuer Unternehmens- und Arbeitsordnung, ZfA 1974, 147 ff. (180 ff.); Hanau, Was bedeutet paritätische Mitbestimmung für das kollektive Arbeitsrecht?, BB 1969, 760 ff., Zöllner, Die Einwirkung der erweiterten Mitbestimmung auf das Arbeitsrecht, RdA 1969, 65 ff. und —be- sonders pointiert— Biedenkopf, Auswirkungen der Unternehmensverfassung auf die Grenzen der Tarifautonomie, in Festschrift f. Kronstein, Karlsruhe 1967, 79 ff. (92 ff.).

4 Vgl. die in Fußnote 3 zitierte Literatur.

gen solcher Art die Rede ist, Korrekturen *am derzeit praktizierten* System des Tarifvertrags- und Arbeitskämpfrechts in den Blick genommen werden. Gängige Formeln solcher Diskussion sind etwa Gegnerfreiheit, Gegnerunabhängigkeit und Gleichgewichtigkeit des Tarifvertragssystems⁵. Ein ebenso beliebtes Argumentationsmuster ist das Strategem der Verhinderung der Überparität⁶. Eines bleibt bei diesen Überlegungen jedoch regelmäßig ausgeblendet, nämlich welche Rückwirkungen institutionelle Mitbestimmung auf *noch nicht praktizierte*, deswegen jedoch keineswegs weniger legitime oder legale Formen der Tarifautonomie haben könnte.

II. Die Reichweite der Tarifautonomie

Nach gängigem Verständnis soll durch Mitbestimmung auf Unternehmensebene eine bislang mitbestimmungsfreie Lücke geschlossen werden⁷. Nichts, so hat es den Anschein, ermöglicht bislang die wirksame Geltendmachung von Arbeitnehmerinteressen gegenüber obersten unternehmerischen Planungs-, Leitungs- und Organisationsentscheidungen. So ist es begreiflich, daß der Ruf nach dem Gesetzgeber laut wird, der dafür sorgen soll, das noch unerschlossene Terrain dem Arbeitnehmereinfluß zu öffnen.

Das Grundgesetz gibt in Art. 9 Abs. 3 den Koalitionen ein Mandat zur Wahrung und Förderung von Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen. Das Problem spitzt sich demzufolge auf die Frage zu, was unter Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen zu verstehen ist. Hier ist Rütters zuzustimmen, wenn er feststellt, daß diese Formel unscharf ist⁸. Trotz vielfältiger Interpretationsversuche ist die Bandbreite des hier angesprochenen Regelungsbereichs noch immer ungeklärt. Einig ist man sich letztlich nur darüber, daß sich die Regelungsbefugnis nicht in Fragen der das Arbeitsverhältnis als Austauschverhältnis betreffenden Bedingungen wie Lohn, Arbeitszeit u. ä. erschöpft. So rechnen nach einhelliger Auffassung etwa auch Fragen der Vermögensbildung zu den regelbaren Zielen⁹. Keine Einigkeit besteht allerdings darüber, wo die Grenze des darüber hinaus Regelbaren verläuft.

Es wäre nun gleichermaßen vermessen wie unergiebig, hier eine abstrakte und allgemeingültige Definition liefern zu wollen. Wenn etwa *Biedenkopf*¹⁰ vom bloßen

5 Zur unterschiedlichen Einschätzung dieser topoi vgl. einerseits Zöllner/Seiter, Paritätische Mitbestimmung und Art. 9 Abs. 3 GG, Zf A 1970, 97 ff. und andererseits Röscher, Paritätische Mitbestimmung, Gegnerunabhängigkeit und Art. 9 Abs. 3 GG, RdA 1972, 279 ff.

6 Vgl. dazu Rütters, Arbeitgeber und Gewerkschaften, Gleichgewicht oder Dominanz, Der Arbeitgeber 1973, 491 ff.; die Formel von der Überparität wurde vor allem im Gutachten von Raiser, Grundgesetz und paritätische Mitbestimmung, Berlin 1975, 66 ff. in hohem Maße strapaziert.

7 Statt vieler vgl. Säcker, Die Institutions- und Betätigungsgarantie der Koalitionen im Rahmen der Grundrechtsordnung, in Arbeitsrecht der Gegenwart, Bd. 12, Berlin 1975, S. 17 ff. (58).

8 Rütters, Tarifmacht und Mitbestimmung in der Presse, Berlin 1975, 16.

9 Vgl. statt vieler Zöllner, Arbeitsrecht, München 1977, 256.

10 Biedenkopf, Sinn und Grenzen der Vereinbarungsbefugnis der Tarifvertragsparteien, Gutachten über den 46. Dt. Juristentag, in: Verhandlungen des 46. Deutschen Juristentags, München/Berlin 1966, Bd. I, Teil 1, 97 ff. (163). Ähnlich wie Biedenkopf betont neuerdings Richardi, Der Mitbestimmungsgedanke in der Arbeitsrechtsordnung, in: Das Arbeitsrecht der Gegenwart, Bd. 13, Berlin 1976, 19 ff. (33 f.), die strikte Bindung der Tarifautonomie an die nach dem Gedanken des Leistungswettbewerbs gelenkte Marktwirtschaft.

Datencharakter der hier in Betracht kommenden Regelungsmaterie spricht und im Rahmen einer verfassungsrechtlichen Zuständigkeitsordnung die Kompetenz des Unternehmens und die Kompetenz des Marktes gegen die Tarifautonomie ausspielt, so mißverstehen die die Verfassung als Perpetuierungsgarantie einer ganz konkreten Wirtschaftsordnung. Inzwischen ist man sich jedoch darüber einig, daß das Grundgesetz genau auf diese Festlegung verzichtet hat. Dann ist es aber nicht angängig, von Verfassungen wegen konkret vorgefundene Strukturprinzipien einer existenten Wirtschaftsordnung als Sperrriegel gegen die Betätigungsmöglichkeiten der Koalition aufzubauen. Das bedeutet keineswegs, daß zwischen der Koalitionsfreiheit bzw. Tarifautonomie und den Strukturmerkmalen jeweiliger Wirtschaftsverfassung kein Zusammenhang bestünde. Ganz im Gegenteil: Der jeweils zu schützende und vor dem Zugriff auch des Gesetzgebers zu sichernde Kernbereich der Tarifautonomie hängt davon ab, wie angesichts des sozioökonomischen Umfeldes ein Minimum an Bestands- und Betätigungsautonomie gesichert werden kann. Die hierfür erforderlichen Formen und Instrumentarien können wechseln. So sind etwa die Voraussetzungen der Tariffähigkeit als - wenn auch umstrittene - Zulassungsbedingungen im Interesse der Effizienzicherung angesichts ganz konkreter politisch-ökonomischer Strukturen entwickelt worden¹¹. Und keineswegs ist ausgemacht, ob sich die durch das Tarifvertragsgesetz erfolgte Konkretisierung des Mindestbetätigungsfeldes im tariflichen Bereich als auf Dauer adäquater Kernbereichsschutz erweist. Nur: Ebenso wenig wie der Kernbereich der Tarifautonomie gegen Veränderungen seines Umfeldes immun ist, ebensowenig sind die „Kernbereiche“ unternehmerischer Entscheidungsfreiheit und marktwirtschaftlicher Verfassung vor Modifikationen gefeit, die Arbeitnehmer mittels Inanspruchnahme der Tarifautonomie erkämpfen.

Dem Koalitionszweck wird nicht gerecht, wer in Art. 9 Abs. 3 GG lediglich eine verfassungsgesetzliche Kartellgarantie sehen will¹². Damit wird nur ein Aspekt, nämlich die Preisbildungsfunktion am Arbeitsmarkt, berücksichtigt. Dort ist tatsächlich der Kartelleffekt das primäre Koalitionsziel. Über die Kartellfunktion hinaus hat aber die Koalition von jeher eine innovatorische, strukturverändernde Politik verfolgt. Dies zeigen die von den Gewerkschaften vor und in Weimar und ebenso nach 1945 entwickelten Konzeptionen zur Demokratisierung des betrieblichen, unternehmerischen und sogar gesamtwirtschaftlichen Bereichs¹³. Nichts spricht dagegen, daß das Grundgesetz auch diese Komponente gewerkschaftlicher Betätigung mit aufnehmen und in die Koalitionsgarantie miteinbeziehen wollte.

Die Vielfalt in Betracht kommender Regelungsziele läßt sich nur im Blick auf die jeweilige konkrete Wirtschaftsordnung vorläufig umschreiben: auch sie können sich im Prozeß gesellschaftlicher Entwicklung verändern. Das Maß des konkret Regelba-

11 Vgl. dazu Löwisch, Die Voraussetzungen der Tariffähigkeit, ZfA 1970, 295 ff.

12 Vgl. etwa Rütters (FN 12), 15.

13 Einen knappen und gleichzeitig informativen Überblick gibt Leminsky, Die qualifizierte Mitbestimmung innerhalb der gewerkschaftlichen Ordnungsvorstellungen, in Nemitz/Becker (Hrsg.), Mitbestimmung und Wirtschaftspolitik, Köln 1967, 31 ff.

ren hängt ab von den Gegebenheiten des sozioökonomischen Umfeldes. Nur: Solange auf Unternehmensebene für die Situation der Arbeitnehmer gravierende Entscheidungen getroffen werden, kann kein Zweifel daran bestehen, daß die Koalitionen zur Entscheidungspartizipation legitimiert sind. Als Regelungsmechanismen stehen ihnen Kollektivvertrag und Arbeitskampf zur Verfügung.

Es drängt sich die Frage auf, ob nicht noch ein Schritt weitergegangen werden müßte. Die Alleinkompetenz der Produktionsmitteleigentümer bzw. des von ihnen betrauten Managements bei Entscheidungen über Investitionen, Warenpreise usw. vermag Tariferfolge in so zentralen Bereichen wie etwa dem gewerkschaftlicher Lohnpolitik zu konterkarieren¹⁴. Dann aber läuft eine sich in gewohnten Bahnen bewegende Tarifpolitik ständig Gefahr, zur Bedeutungslosigkeit herabzusinken. Deshalb ließe sich durchaus die These rechtfertigen, daß die Partizipation an unternehmerischen Entscheidungen nicht nur zum legitimen tariflichen Regelungsbereich gehört, sondern dem den Koalitionen vom Gesetzgeber nicht entziehbaren Kernbereich der Tarifautonomie zuzurechnen ist. Dies hätte zur Konsequenz, daß etwa eine gremienbezogene Mitbestimmungsregelung, die den Gewerkschaften nicht die Präsenz in den Gremien oder sonstwie durchsetzbaren Einfluß auf den Entscheidungsablauf im jeweiligen Gremium garantieren würde, vor der Verfassung keinen Bestand haben könnte¹⁵. Doch im hier erörterten Zusammenhang geht es nicht um eine Verletzung der Betätigungsgarantie im Sinne des Art. 9 Abs. 3 GG durch gelegentlich postulierte Formen gewerkschaftsunabhängiger Mitbestimmung. Deshalb soll die hier angedeutete Problematik nicht weiter verfolgt werden.

Immerhin: Der angesprochene Zusammenhang zwischen unternehmerischer Entscheidung und traditionellen Feldern der Tarifpolitik sollte deutlich machen, wie schwer sich hier eine Entkoppelung beider Bereiche rechtfertigen ließe.

III. Dualistisches oder integratives Mitbestimmungskonzept

Wenn mithin feststeht, daß einer die gesamte Entscheidungsstruktur des Unternehmens erfassenden Tarifpolitik zumindest rechtlich nichts im Wege stehen würde, so stellen sich zwei Fragen: Zum einen ist zu untersuchen, ob und inwieweit eine wie auch immer vom Gesetzgeber ausgestaltete gremienbezogene Mitbestimmung die Rechtslage dahingehend verändern kann, daß der skizzierte Handlungsspielraum der Tarifparteien eingeengt wird oder gar verlorengeht. Und zum anderen sind die Vor- und Nachteile der beiden Konzeptionen eines kollektivvertraglich-dualistischen und eines integrativ-institutionellen Mitbestimmungsmodells gegeneinander abzuwägen.

14 Vgl. dazu etwa die anschauliche Darstellung bei Mayr, Humanisierung der Arbeit durch Tarifpolitik, in Vetter (Hrsg.), Humanisierung der Arbeit als gesellschaftspolitische und gewerkschaftliche Aufgabe, Frankfurt/Köln 1974, 155 ff. (157).

15 Ähnlich Säcker (FN 8), 57; allgemein zur Erstreckung des Kernbereichs auf die unternehmensverfassungsrechtliche Ordnung, Säcker, Grundprobleme der kollektiven Koalitionsfreiheit, Düsseldorf 1969, 58 ff.

1. Die mögliche Veränderungswirkung institutioneller Mitbestimmung

Sicheres läßt sich über eine eventuelle Beschneidung des gewerkschaftlichen Aktionsfeldes durch legislativ etablierte Mitbestimmung nicht sagen. Immerhin: Die Effekte der legislatorischen Ausgestaltung eines anderen Bereichs, einer ursprünglich unumstrittenen Domäne tarifvertraglicher Politik, lassen Hochrechnungen auf die hier in Blick genommene Problemebene zu und nehmen den hier angestellten Überlegungen das Odium des bloß Spekultativen. Gemeint ist die innerbetriebliche Mitbestimmung oder - in Juristensprache übersetzt - der Bereich der Betriebsverfassung.

Es hätte nahegelegen, das Betriebsverfassungsgesetz als ein Mindestgarantien enthaltendes Normenwerk zu begreifen und im übrigen es den Koalitionen zu überlassen, wie sie die Organisation innerbetrieblicher Mitbestimmung und den Kompetenzrahmen der Mitbestimmungsträger ausgestalten wollen. Dies um so mehr, als das Tarifvertragsgesetz ihre Zuständigkeit für den betriebsverfassungsrechtlichen Bereich ausdrücklich betont (§ 3 Abs. 2) und das Betriebsverfassungsgesetz selbst den Koalitionen unmißverständlich zubilligt, daß ihre Befugnisse nicht angetastet werden (§ 2 Abs. 3). Dennoch ist zunehmend die Tendenz erkennbar, die gesetzgeberische Ausgestaltung der Betriebsverfassung als schlechthin einzig mögliche zu postulieren und das ursprünglich unzweifelhaft den Tarifvertragsparteien zugestandene Betätigungsfeld als in vollem Umfang anderweitig besetzt zu betrachten¹⁶. Hielt man erst nur das gesetzlich verordnete Organisationsgefüge der Betriebsverfassung für sakrosankt¹⁷, so bestreitet man inzwischen den Tarifvertragsparteien auch zunehmend die Kompetenz, die Befugnisse des Betriebsrats und anderer Mitbestimmungsträger auszuweiten¹⁸. Wie dem auch sei: Hier geht es nicht darum, die Stichhaltigkeit solcher Argumente im einzelnen zu widerlegen, sondern darauf aufmerksam zu machen, wie leicht einer legislatorischen Regelung der Effekt eines weitgehenden Aufsaugens tariflicher Kompetenzen beigelegt werden kann. Wie ungeheuer schwer es ist, solche interpretatorisch errichteten Barrieren wieder abzubauen, zeigen etwa die erbittert geführten Diskussionen um die Zulässigkeit tariflicher Regelungen des Status der gewerkschaftlichen Vertrauensleute¹⁹ oder um die Möglichkeiten der tariflichen Korrekturen des § 118 BetrVG, sei es durch Einrich-

16 Zum Meinungsstand, vgl. Feichtinger, Die betriebsverfassungsrechtliche Regelungsbefugnis der Tarifvertragsparteien, Mainz: jur. Diss. 1975, 72 ff.

17 Vgl. dazu die umfangreichen Nachweise bei Thiele in Gemeinschaftskommentar zum Betriebsverfassungsgesetz, Einleitung Rdnr. 111.

18 Am entschiedensten wird diese Ansicht von Richardi, Kollektivgewalt und Individualwille bei der Gestaltung der Arbeitsverhältnisse, München 1968, 250 ff., vertreten; schon Siebert, Erweiterung des Mitbestimmungsrechts des Betriebsrats durch Betriebsvereinbarung oder Tarifvertrag?, BB 1958, 421 ff. (421) hat die Ansicht geäußert, daß der Gesetzgeber nicht ein mögliches Betriebsverfassungsmodell bereitgestellt, sondern die auch von den Tarifvertragsparteien strikt zu beachtende „schlechthin angemessene Gestaltung des Mitbestimmungsrechts“ vorgenommen habe.

19 Vgl. dazu Kraft, Die Regelung der Rechtsstellung gewerkschaftlicher Vertrauensleute im Betrieb, ZfA 1976, 243 ff.; Woltzke, Zur Zulässigkeit von Tarifverträgen über den Schutz und die Erleichterung der Tätigkeit gewerkschaftlicher Vertrauensleute, RdA 1976, 80 ff. und Zachert, Rechtsfragen bei Tarifverträgen zum Schutz der Tätigkeit gewerkschaftlicher Vertrauensleute, BB 1976, 514 ff.

tung alternativer Repräsentationsorgane oder sei es durch Ausdehnung der Befugnisse des Betriebsrats²⁰.

Die Durchschlagskraft solch kompetenzbeschränkender Interpretationsbemühungen ist keineswegs zufällig. Sie profitiert von der prima facie besseren Legitimation des Gesetzgebers bei Regelungsbereichen, in denen nicht nur Organisierte, sondern auch Außenseiter miterfaßt werden. Die Suggestivwirkung dieses scheinbaren Legitimationsvorsprungs ließe sich nur mindern, wenn durch praktizierte Tarifpolitik demonstriert werden könnte, daß die Koalitionen besser in der Lage sind, den Interessen der von ihnen repräsentierten sozialen Gegenspieler Rechnung zu tragen. Tarifpolitische Abstinenz, wie sie bislang im betriebsverfassungsrechtlichen und erst recht im unternehmenspolitischen Bereich geübt wurde, kann begreiflicherweise diesen Effekt nicht erzielen.

Angesichts der Erfahrungen mit dem Betriebsverfassungsgesetz spricht alles dafür, daß die hier beobachteten, von der gesetzlichen Institutionalisierung ausgehenden Tendenzen der Zurückdrängung tarifvertraglicher Regelungsmacht sich im Bereich der Unternehmensverfassung und Unternehmenspolitik wahrscheinlich noch deutlicher abzeichnen werden, da es sich hier um ein Feld handelt, das die Koalitionen bislang noch so gut wie gar nicht für tarifvertragliche Politik reklamiert haben.

Ganz abgesehen von den Wirkungen gremienbezogener Mitbestimmung auf traditionelle Bereiche tariflicher Regelung, wie sie vor allem von *Buchner*²¹ und *Hannau*²² postuliert worden sind, ist also zu befürchten, daß durch gesetzliche Ausgestaltung der Mitbestimmung in Unternehmensorganen sowohl die Struktur der Unternehmensverfassung als auch die unmittelbare Regelung der Unternehmenspolitik dem Zugriff der Tarifvertragsparteien tendenziell entzogen wird. Dagegen hilft auch kein Tarifvorbehalt. Er müßte dasselbe Schicksal erleiden wie im Betriebsverfassungsrecht: er verweist zwangsläufig auf die nach dem legislativen Akt verbleibende Tarifmacht. Diese wiederum verändert sich - wie gezeigt - durch eben das Gesetz, demgegenüber der Tarifvorbehalt wirksam werden soll.

Kurzum: Es läßt sich prognostizieren, daß in dem Maße, in dem gesetzliche Konkretionen gremienbezogener Mitbestimmung erfolgen, der tarifvertragliche Einflußbereich der Gewerkschaften gegenüber unternehmenspolitischen Entscheidungen schrumpft. Die Gefahr ist um so größer und die Prognose damit um so sicherer, je weniger die Gewerkschaften selbst versuchen, das kollektivvertragliche Instrumentarium auch als Determinante der Unternehmenspolitik einzusetzen und damit ihren Regelungsanspruch zu bekräftigen.

20 Neben der bereits zitierten Schrift von Rütters (FN 12) vgl. dazu vor allem Mayer-Maly, Pressefreiheit und Tendenzschutz, AfP 1971, 56 ff., der den Tarifvertragsparteien jedweden Zugang in den mitbestimmungsfreien Raum verwehren will.

21 FN3.

22 FN3.

Wenn dieser Zusammenhang richtig gesehen ist, dann stellt sich die Frage nach der Strategie, die mittel- und langfristig ein Optimum an Einflußchancen auf die Unternehmenspolitik ermöglicht.

2. Tarifliche oder institutionelle Mitbestimmung?

Wenn auch kollektivvertraglicher Handlungsspielraum verlorenzugehen droht, so ist noch lange nicht ausgemacht, ob diese Konsequenz nicht um der Vorteile gremienbezogener Mitbestimmung willen in Kauf genommen werden sollte.

Mitbestimmung in Unternehmensorganen - so scheint es - hat den unschätzbaren Vorzug, daß Arbeitnehmervertreter in die Lage versetzt werden, im Vorfeld oder bei Kontrolle unternehmerischer Entscheidungen an Insiderinformationen heranzukommen. Sie erhalten die Chance, in Kenntnis konkreter Detailzusammenhänge die zu fallende Entscheidung zumindest argumentativ mitzugestalten und dadurch die Interessen der Arbeitnehmerschaft in das Spektrum der Überlegungen miteinzubringen. Dabei darf allerdings nicht übersehen werden, daß diese optimistische Einschätzung sich erhebliche Relativierungen gefallen lassen muß, wenn institutionalisierte Mitbestimmung sich in einer - wie auch immer gearteten - Partizipation im Aufsichtsrat erschöpft.

Entscheidungen werden — zumindest im Regelfall — vom Vorstand weitgehend vorstrukturiert. Er verfügt über einen Apparat, der es ihm ermöglicht, angesichts der Komplexität jeweiliger Datenkonstellationen das Bündel möglicher Alternativen auf die ihm genehmen einzugrenzen und damit den Argumentationsrahmen des Aufsichtsrats in hohem Maße mitzugestalten. Der Vorstand hat — zumindest in Publikumsgesellschaften - die primäre Interpretationsherrschaft über die ihm zugänglichen Daten und Fakten: Der Aufsichtsrat ist diesem Filterungsprozeß weitgehend ausgeliefert. Darüber hinaus verfügt der Vorstand über die Möglichkeit selektiver Informationsweitergabe: Selbst § 90 Aktiengesetz verpflichtet ihn ja nicht zu umfassender Berichterstattung. Schließlich darf nicht übersehen werden, daß die Mitarbeit im Aufsichtsrat für die Aufsichtsratsmitglieder eine Art Nebentätigkeit darstellt, ihr berufliches Engagement im Regelfall noch vielen anderen Betätigungsfeldern gilt²³. Das aber bedeutet, daß ein solches Gremium nur über eine höchst begrenzte Kapazität zur Informationsverarbeitung verfügt. Deshalb drängt sich die Frage auf, ob selbst dort, wo dem Aufsichtsrat tatsächlich Kontroll- oder gar Mitgestaltungsbefugnisse eingeräumt sind, seine Funktion nicht weit mehr legitimatorisch als entscheidungssteuernd einzustufen ist.

Solange gremienbezogene Mitbestimmung immer nur als Mitbestimmung im Aufsichtsrat verstanden wird, darf nicht übersehen werden, daß die Handlungskom-

²³ Darauf hat zuletzt besonders eindringlich Mertens, Zuständigkeiten des mitbestimmten Aufsichtsrats, ZGR 1977, 270 ff. (278, 281) hingewiesen.

petenz dieses Gremiums äußerst eng gezogen ist. Erst wenn das Erhaltungsinteresse des Unternehmens tangiert wird, setzt im Regelfall seine Kontrollfunktion ein: Auch dann ist er nicht aufgerufen, initiativ zu werden, sondern auf die Politik des Vorstandes zu reagieren. Soweit dem Aufsichtsrat darüber hinaus Zustimmungsrechte eingeräumt sind oder soweit er ausnahmsweise Maßnahmen der Geschäftsführung an sich ziehen kann (vgl. § 111 Abs. 4 S. 2 Aktiengesetz), ist er auf enge Kooperation mit dem Vorstand angewiesen, der jederzeit in der Lage sein dürfte, mit Hilfe eines funktionierenden Stabes ihn beratender und unterstützender Manager die Semiprofessionalität des Aufsichtsrats zu überspielen und dadurch faktisch die Entscheidungskompetenz zu behalten. Gerade weil diese Verselbständigungstendenz des Vorstandes strukturell abgesichert ist, muß auch bezweifelt werden, ob der Aufsichtsrat seinen Einfluß auf die Unternehmenspolitik dadurch gravierend zu effektivieren vermag, daß ihm die Wahl des Vorstandes obliegt. Immerhin: Es ließe sich ja denken, daß die Kompetenz des Aufsichtsrats entscheidend erweitert und seine Stellung gegenüber dem Vorstand gestärkt würde. Das würde allerdings den Abbau des professionellen und apparativen Gefälles zwischen Vorstand und Aufsichtsrat erforderlich machen. Dann aber wäre Mitbestimmung nur über für die Unternehmenspolitik verantwortliche Manager möglich: eine Konzeption, deren Wünschbarkeit fast noch zweifelhafter ist als ihre Realisierungschance.

Wie immer die Kompetenzen des mitbestimmenden Gremiums aussehen mögen, wichtiger ist ein ganz anderer Aspekt: Arbeitnehmerrepräsentanz in Unternehmensorganen bedeutet auch Einbindung der Arbeitnehmervertreter in das dem jeweiligen Gremium durch das Gesellschaftsrecht vorgegebene Rollenkonzept. Freilich: Auch hier sind Modifikationen zumindest theoretisch nicht ausgeschlossen. Indessen erweist gerade die derzeit geführte Diskussion den Immobilismus des tradierten Gesellschaftsrechts. Nirgendwo sind etwa Anzeichen dafür erkennbar, daß die Arbeitnehmerrepräsentanz im Aufsichtsrat den Homogenitätsgrundsatz ins Wanken bringen könnte²⁴. Alle Aufsichtsratsmitglieder einschließlich der Arbeitnehmervertreter werden schematisch dem gleichen Pflichtenkatalog unterworfen und damit in einen Handlungsrahmen eingepaßt, der auf die treuhänderische Wahrnehmung von Anteilseignerinteressen zugeschnitten ist. Auf dieser Bezugsebene hat etwa auch die mit Rücksicht auf die Wettbewerbssituation des Unternehmens begründete Schweigepflicht der Aufsichtsratsmitglieder (§ 116 i. V. m. § 93 Abs. 3 Aktiengesetz) ihren guten Sinn. Sie wird jedoch disfunktional, wenn sie Arbeitnehmervertretern die Kommunikation mit denen verbietet, deren Interessen sie wahrzunehmen haben. Darauf ist bereits mehrfach hingewiesen worden²⁵. Die Kommunikationssperre

24 Darauf hat bereits Simitis, Von der institutionalisierten zur problemorientierten Mitbestimmung, AuR 1975, 321 ff. (324) aufmerksam gemacht.

25 Vgl. etwa Kittner, Unternehmensverfassung und Information — Die Schweigepflicht der Aufsichtsratsmitglieder, ZHR 1972, 208 ff. und Simitis (FN 31), 325. Immerhin hat der BGH in seiner Entscheidung vom 5. 6. 1975 = DB 1975, 1308 ff. verhindert, daß die Verschwiegenheitspflicht über den gesetzlich vorgesehenen Rahmen hinaus durch Satzung verschärft werden kann.

macht es unmöglich, Entscheidungsprämissen transparent zu machen. Arbeitnehmervertreter stehen dadurch in permanenter Gefahr, zu einer mit Herrschaftswissen versorgten, von der Basis abgekoppelten Funktionärselite zu werden. Im übrigen wird auf diese Weise verhindert, Konfliktkonstellationen in ihrer vollen Breite der Arbeitnehmerschaft zugänglich zu machen und dadurch ein Bewußtsein für jeweils konkret mögliche Entscheidungsalternativen zu schaffen. Partizipation erschöpft sich im Binnenbereich des Mitbestimmungsgremiums.

Wo die Grenzen der Elastizität tradierten Gesellschaftsrechts derzeit verlaufen, zeigt exemplarisch die Diskussion um das Unternehmensinteresse, dem die Aufsichtsratsmitglieder in ihrer Gesamtheit nach wie vor verpflichtet bleiben. Hier will es scheinen, als führe das Mitbestimmungskonzept immerhin zur Umdefinition dieser Bezugsgröße. Das Unternehmensinteresse wird aus seiner monistischen Bindung an Anteilseignerinteressen gelöst und als „gemeinsames Interesse aller am Unternehmen Beteiligten“ verstanden²⁶. Dadurch gewinnt zwar die durch Mitbestimmung angestrebte Geltendmachung der Arbeitnehmerbelange gleichen legitimatorischen Rang wie die Durchsetzung der Anteilseignerinteressen: eine folgerichtige Entwicklung. Nur darf dabei eines nicht übersehen werden: Diese Uminterpretation ist notwendig, wenn der Homogenitätsgrundsatz unangetastet bleiben soll. Dann dürfen Aufsichtsratsmitglieder nicht auf unterschiedliche Pflichtmuster und damit Handlungsziele ausgerichtet sein. Wenn nun die Zielgröße „Unternehmensinteresse“ auch die Arbeitnehmerinteressen mit einfängt, so verändert sich die Rolle *aller* Aufsichtsratsmitglieder. Sie alle müssen in ihrem Agieren den Kompromiß der divergierenden Interessen verwirklichen: Die Arbeitnehmervertreter werden auf die Anteilseignerinteressen und die Anteilseignervertreter auf die Arbeitnehmerinteressen mitverpflichtet. Dadurch wird zwangsläufig jedem Aufsichtsratsmitglied ein Stück Gesamtverantwortung zugeschoben: Die Artikulation und Definition eines reinen Interessenstandpunktes wird indessen nahezu unmöglich gemacht.

Diese pessimistische Einschätzung darf nicht dazu verführen, gremienbezogene Mitbestimmung für irrelevant zu halten. Es bedeutet einen wesentlichen Unterschied, ob die Arbeitnehmerseite von unternehmenspolitischen Vorgängen nichts erfährt oder ob immerhin gesichert ist, daß zumindest Entscheidungsabläufe als solche den Arbeitnehmervertretern zugänglich gemacht werden. Darüber hinaus kann kein Zweifel daran bestehen, daß durch die schlichte Präsenz der Arbeitnehmervertreter die übrigen Mitglieder des Aufsichtsrats und der Vorstand in größeren Rechtfertigungszwang geraten und ihren Argumentationsrahmen zumindest erweitern müssen. Und etwa das Beispiel der Montanmitbestimmung zeigt, daß sich innerhalb des Aufsichtsrats sowie zwischen Arbeitnehmervertretern im Aufsichtsrat und Vorstand informelle Kommunikationsstrukturen entwickeln können, die das Informationsniveau der Arbeitnehmerrepräsentanten ebenso erhöhen wie deren Einfluß auf

26 Mertens (FN 30), 276.

Entscheidungsprozesse²⁷. Dies allerdings unter Bedingungen echter Parität, die gerade im Mitbestimmungsgesetz nicht erreicht wurde. Immerhin kann davon ausgegangen werden, daß zumindest bei echter Parität sich informelle Strukturen herausbilden können, die das skizzierte formelle Programm zugunsten des Einflusses der Arbeitnehmerrepräsentanten korrigieren und so vielleicht auch ein Modell für eine einmal institutionell zu entwickelnde, das tradierte Gesellschaftsrecht sprengende Unternehmensverfassung abgeben können.

Solange aber die Hoffnung vornehmlich auf den informell sich etablierenden Gegebenheiten liegt, solange der rechtlich verfaßte Rahmen gremienbezogener Mitbestimmung darauf hindeutet, daß Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat überspielt werden können und ihnen der Rückbezug zu der von ihnen vertretenen Arbeitnehmerschaft legal abgeschnitten werden darf, solange kann kollektivvertragliche Mitbestimmung nicht einfach zugunsten gremienbezogener Mitbestimmung aufgegeben werden. Dabei sollte eines allerdings klar sein: Zur Beschaffung von Informationen über die Binnenstruktur der Unternehmen ist ein wie auch immer geartetes tarifpolitisches Mitbestimmungskonzept noch ungeeigneter als eine in Unternehmensorganen angesiedelte Mitbestimmung. Kollektivvertragliche Politik ist deshalb niemals ein voller Ersatz für alle Komponenten gremienbezogener Mitbestimmung. Es geht immer nur darum, ob und inwieweit sie eine wichtige, möglicherweise unverzichtbare Komplementärfunktion erfüllt.

Sind Arbeitnehmervertreter in Aufsichtsräten weitgehend darauf reduziert, auf unternehmenspolitische Vorgaben der Vorstände zu reagieren, so könnte tarifvertragliche Mitbestimmung den Gewerkschaften ermöglichen, selbst das Gesetz des Handels zu bestimmen. Durch Tarifvertrag ließe sich eine unternehmenspolitische Programmatik entwickeln, die einzelne Unternehmen auf einen bestimmten Handlungsrahmen verpflichten würde. Den Gewerkschaften wäre es unbenommen, etwa bestimmte Zielgrößen für Investitions-, Produktions- oder Preispolitik tarifvertraglich zu verankern. In kollektivvertraglicher Auseinandersetzung könnten alternative Konzeptionen deutlich bezeichnet und Interessenstandpunkte ungebrochen definiert bzw. artikuliert werden. Tarifvertragliche Mitbestimmung würde die Gewerkschaften nicht nur zwingen, sich über alternative unternehmenspolitische Präferenzen klarzuwerden, sondern vor allem auch darüber mit der von ihnen vertretenen Arbeitnehmerschaft in einen Diskussionsprozeß einzutreten: eine Funktion, die eine im Binnenbereich der Gremien ablaufende Mitbestimmung nie wird erfüllen können. Doch nicht nur die Alternativen würden deutlich, es würde zwangsläufig ein Bewußtsein für die begrenzte Bandbreite des alternativen Spektrums gewonnen. Und es entstünde darüber hinaus ein Bewußtsein für die konkret von den Gewerkschaften wahrzunehmenden Handlungschancen sowie für die ihre Rolle determinierenden Faktoren. Bei allem darf nicht übersehen werden, daß der Kommunikations-

27 Vgl. dazu vor allem Tegmeier, Wirkungen der Mitbestimmung der Arbeitnehmer, Göttingen 1973, 139 ff.

prozeß nicht auf alternative unternehmenspolitische Zielgrößen beschränkt wäre, sondern auch Strategien ihrer Durchsetzung miteinbeziehen müßte. Dabei ist das Gewicht, das der Streikmöglichkeit zukommt, nicht zu unterschätzen.

Schließlich: Tarifvertragliche Mitbestimmung böte endlich die Chance, sich von der Rechtsformabhängigkeit gremienbezogener Mitbestimmung zu lösen und damit auch die Unternehmen miteinzubeziehen, die derzeit aus zumindest sachlich nicht einleuchtenden Gründen von der Mitbestimmung nicht erfaßt werden²⁸. Indessen: Trotz all dieser offenkundigen Vorzüge wird die auf konkrete Regelungsprobleme ausgerichtete kollektivvertragliche Mitbestimmung nur von wenigen als Gegen- oder zumindest Komplementärkonzept zur gremienbezogenen Mitbestimmung propagiert²⁹. Selbst im Lager der Gewerkschaften haben solche Überlegungen bislang keine Resonanz gefunden. Und dies, obwohl allenthalben erkannt wird, daß die Bestellung des traditionellen Feldes tarifvertraglicher Politik in dem Maße unergiebig bleiben muß, indem es nicht gelingt, auf zentrale unternehmerische Entscheidungen im Investitions-, Produktions- und Preissektor Einfluß zu gewinnen³⁰.

Im Vorfeld des Mitbestimmungsgesetzes dürfte solche Zurückhaltung wesentlich durch taktische Gründe bestimmt gewesen sein: Die ohnehin vielschichtig gewordene Diskussion sollte nicht noch weiter verkompliziert werden. Zu nahe war die seit langem geforderte paritätische Mitbestimmung gerückt, als daß man sie noch durch radikale Infragestellung gefährden wollte. Wenn aber auch nach der Desillusionierung durch das Mitbestimmungsgesetz zwar viel von baldiger Novellierung und Nutzung interpretatorischer Freiräume³¹, jedoch noch immer nichts von problemorientierter tarifvertraglicher Mitbestimmung zu hören ist, so läßt sich dies nicht mehr mit taktischem Kalkül erklären. Das Ignorieren der Alternative verweist vielmehr auf Realisierungsschwierigkeiten und möglicherweise unerwünschte Nebeneffekte solch tarifvertraglicher Mitbestimmung. Diese müssen thematisiert und mitreflektiert werden.

IV. Zu den Realisationsbedingungen und zum faktischen Stellenwert tarifvertraglicher Mitbestimmung

Bisher wurde die tarifliche Mitbestimmung lediglich in modellhaften Umrissen skizziert. Soll sie jedoch als Größe im rechtspolitischen Kalkül gewichtet werden, ist

²⁸ Kritisch gegenüber dieser Ausgrenzung Simitis (FN 31), 321.

²⁹ Engagiert vertreten wird sie bislang nur von Simitis. Neben seiner bereits zitierten Arbeit (FN 31) vgl. insbesondere seine der wissenschaftlichen Konferenz des DGB vom 1.—3. 12. 1975 in Frankfurt vorgelegten Thesen, abgedruckt in Vetter (Hrsg.), *Mitbestimmung, Wirtschaftsordnung, Grundgesetz*, op. dt., S. 292 ff.; Däubler, *Das Grundrecht auf Mitbestimmung*, Frankfurt 1973, 334 ff. hat ebenfalls die Zulässigkeit solcher auf unternehmenspolitische Sachentscheidungen bezogener Tarifpolitik unterstrichen. Neuerdings hat er sich die rechtspolitischen Forderungen von Simitis im wesentlichen zu eigen gemacht, vgl. Däubler, *Das Arbeitsrecht*, Reinbek 1976, 317 ff.

³⁰ Vgl. dazu statt vieler Kittner, *Ökonomische rechtliche und strategische Aspekte gewerkschaftlicher Lohnpolitik*, *GewMH* 1973, 400 ff. oder den engagierten Diskussionsbeitrag von Steinkühler in: *Krise und Reform in der Industriegesellschaft*, Köln/Frankfurt 1976, Bd. 2, Protokolle, 83 ff.

³¹ Symptomatisch dafür etwa Schwegler, *Das neue Mitbestimmungsgesetz aus gewerkschaftlicher Sicht*, in *Mitbestimmungsgesetz*, Neuwied/Darmstadt 1976, 122 ff. und auch Vetter, *Das neue Mitbestimmungsgesetz: Probleme und Aufgaben für die Gewerkschaften*, *AuR* 1976, 257 ff.

es unabdingbar, die Vorgegebenheiten konkreter Tarifpolitik in der Bundesrepublik miteinzublenden. Dann aber stellt sich zuallererst die Frage, inwieweit die auf Großflächigkeit ausgerichtete Tarifpolitik als Regelungsmechanismus für Entscheidungsprozesse im Einzelunternehmen geeignet ist. Immerhin: Der Flächentarifvertrag könnte Entscheidungskriterien und Entscheidungsprogramme festlegen und dadurch Unternehmenspolitik im Einzelfall zumindest mittelbar steuern. Da jedoch solche Kriterien und Programme nicht auf spezifische Datenkonstellation einzelner Unternehmen ausgerichtet wären, müßten sie notwendigerweise allgemein bleiben. Die Steuerungsqualität ließe sich nur dadurch vergrößern, daß im Flächentarifvertrag gleichzeitig Verfahrensmodalitäten vorgesehen werden, die eine den Intentionen der Tarifparteien entsprechende Umsetzung der Kriterien im Einzelfall gewährleisten. Dabei läßt sich nicht leugnen, daß solche Praxis die Gefahr erheblicher Verbürokratisierung der Entscheidungsprozedur in sich birgt³². Dies sagt jedoch wenig über die Tauglichkeit des Instrumentariums, sondern gibt nur einen Hinweis darauf, daß lediglich zentrale unternehmenspolitische Weichenstellungen Gegenstand tariflicher Regelungen sein sollten. Erst wenn jede Marginalentscheidung miterfaßt würde, wäre Verbürokratisierung gleichzusetzen mit Effizienzminderung und Inflexibilität. Dennoch sollte diese gegenständliche Einschränkung nicht zu gering gewichtet werden. Sie bedeutet nicht mehr und nicht weniger, als daß faktisch der Flächentarifvertrag nur spektakuläre Vorgänge im unternehmenspolitischen Bereich zu erfassen vermag. Für den verbleibenden Rest ist er darauf beschränkt, einen allge-meingehaltene Handlungsrahmen abzustecken.

Eine auf die Gesamtsituation eines spezifischen Unternehmens abzielende Tarifpolitik ließe sich indessen nur über Firmentarifverträge realisieren. Hier setzen jedoch genau die Bedenken ein, die schon im traditionell tarifpolitischen Bereich gegen das Konzept betriebsnaher Tarifpolitik geltend gemacht wurden. Unternehmensegoistische Lösungen könnten den Solidarverband gefährden, die aus der Mikroperspektive des Unternehmens entwickelten Regelungen könnten nur allzu leicht zur Vernachlässigung übergreifender Strukturen führen. Gewiß: Auch bei einer im Unternehmen angesiedelten gremienbezogenen Mitbestimmung besteht diese Gefahr. Nicht umsonst wird die Forderung erhoben, Mitbestimmung auf Unternehmensebene durch Mitbestimmung im gesamtwirtschaftlichen Kontext zu ergänzen. Aber es ist etwas anderes, ob eine gesetzliche Regelung Unternehmensegoismus befördert oder ob gewerkschaftliche Tarifpolitik solchen Tendenzen Vorschub leistet. Deshalb kann ernsthaft nur ein Konzept in Betracht kommen, das Flächen- und Firmentarifvertrag miteinander verbindet. Die an übergreifenden Interessen orientierte Programmatik hat ihren Ort im Flächentarifvertrag, sie weist dem Firmentarif die einzuschlagende Richtung.

32 Hierauf hat Fleischmann, Mitbestimmung und volkswirtschaftliche Leistungsfähigkeit, in Vetter (Hrsg.), Mitbestimmung, Wirtschaftsordnung, Grundgesetz, op. cit., 92 ff. (103) hingewiesen.

Nun sind die Schwierigkeiten, die sich bei solcher Koppelung ergeben, nur allzu bekannt. Dies gilt gleichermaßen für den unternehmensbezogenen Verbandstarif wie für den Verbandstarif mit Öffnungsklauseln. Selbst wenn von den vielfältig erhobenen - m. E. nicht stichhaltigen - Einwänden gegen die Rechtmäßigkeit solcher Konstruktionen³³ einmal abgesehen wird, bleiben erhebliche Zweifel an der Realisierbarkeit solch kombinatorischer Tarifpolitik.

Im unternehmensbezogenen Verbandstarif können immer nur sehr wenige Unternehmen eine Separatregelung finden, wenn die einzelne Tarifrunde nicht allzu sehr verkompliziert werden soll. Jede Verkomplizierung bedeutet aber gleichzeitig Verzicht auf griffige und allgemein einsichtige Tarifziele, die ihrerseits notwendige Voraussetzung für Arbeitskampfbereitschaft sind. Wo diese erkennbar fehlt, verliert die Streikdrohung ihre Funktion.

Ein ähnliches Dilemma ergibt sich beim Verbandstarif mit Öffnungsklausel. Auch hier ist zweifelhaft, ob sowohl für den Abschluß des Verbandstarifs als auch für die ihn konkretisierenden Firmentarifverträge jederzeit abrufbare Arbeitskampfbereitschaft besteht³⁴. Es spricht viel dafür, daß diese Bedingungen nur dann erfüllt sind, wenn lediglich einige wenige Firmentarifverträge angestrebt werden. Wenn diese Überlegungen nicht völlig an den organisationspolitischen Realitäten vorbeiziele, ergibt sich daraus eine wichtige Konsequenz: Problemorientierte tarifvertragliche Mitbestimmung ist angesichts ihrer mangelnden faktischen Reichweite nicht geeignet, für die Gesamtwirtschaft geltende gesetzliche Regelungen zu substituieren³⁵. Ihre Funktion ist eine ganz andere. Um es noch einmal zu präzisieren: Sie dient dazu, Ziele alternativer Unternehmenspolitik zu entwerfen, den Kommunikationsprozeß darüber zu eröffnen und alternative unternehmenspolitische Konzepte in einzelnen Branchen und Unternehmen durchzuexerzieren. Hier liegt die innovative Chance problemorientierter Tarifpolitik. Die Zieldefinition, die Dimensionierung der Mitbestimmungsqualität ist zuallererst Sache der Tarifparteien, nicht des Gesetzgebers. Seine Rolle ist keine andere als sonst auch im Arbeitsrecht: Ihm ist es überlassen, tarifpolitisch entwickelte Problemlösungsmodelle aufzugreifen und sie als Strukturelemente für den gesamtwirtschaftlichen Bereich verbindlich zu machen. Die Geschichte des Arbeitsrechts ist voll von Beispielen solcher Regelungsabfolge, man denke etwa nur an das Kündigungsschutz-, das Urlaubs- oder das Arbeitszeitrecht. Gerade diese Beispiele zeigten ein weiteres: Die tarifvertragliche Innovationsfunktion endet nicht mit dem Gesetzgebungsakt. Durch ihn wird lediglich die Plattform für weitere tarifpolitische Errungenschaften verändert.

33 Vgl. dazu etwa Buchner, Möglichkeiten und Grenzen betriebsnaher Tarifpolitik, DB 1970, 2025 ff. und 2074 ff.; Richardi, Rechtsprobleme einer betriebsnahen Tarifpolitik, Juristische Analysen 1971, 140 ff. und die demgegenüber kritische Position von Hensche, Zur Zulässigkeit von Firmentarifverträgen mit Verbandsangehörigen Unternehmen, RdA 1971, 9 ff.

34 Vgl. dazu auch Däubler, Das Arbeitsrecht, op. cit., 319.

35 Im wesentlichen übereinstimmend Simitis, Workers' Participation In The Enterprise - Transcending Company Law?, The Modern Law Review, 1 ff. (2 f.).

Wenn es richtig ist, daß die praktische Bedeutung der Tarifpolitik im unternehmenspolitischen Bereich ganz wesentlich in ihrer innovatorischen und dadurch auch die Gesetzgebung stimulierenden Funktion zu sehen ist, dann erledigen sich eine Reihe der immer wieder erhobenen Einwände. Soweit etwa darauf verwiesen wird, daß Konkurrenz zwischen den Gewerkschaften oder Branchen zu unterschiedlichsten Lösungen, damit möglicherweise verfehlten Präferenzen und so zu gesamtwirtschaftlich nicht vertretbaren Ergebnissen führen könnte³⁶, wird übersehen, daß es nicht darauf ankommt, im Tarifvertrag der gesamtwirtschaftlichen Totalperspektive gerecht zu werden, sondern gerade eine die wirtschaftliche Phantasie bereichernde Modellvielfalt zu produzieren. Und selbstverständlich können auch regionale und strukturelle Gegebenheiten zu unterschiedlichen tarifvertraglichen Lösungen führen³⁷. Nur ist dieser Effekt gerade erwünscht. Er macht der an Gesamtkonzepten interessierten Legislative deutlich, welche Wirkungen jeweils vorgefundenen Faktoren beizumessen sind, wie Korrekturen angesetzt werden können bzw. müssen.

Allerdings: Wenn die Tarifparteien sich diese ihre innovatorische Rolle im unternehmenspolitischen Bereich erhalten wollen, sind sie gezwungen, entsprechende Tarifpolitik zu betreiben. Der Autonomieraum der Tarifparteien läßt sich nicht abstrakt umgrenzen: Konturen erhält er letztlich nur dadurch, daß er konkret ausgefüllt wird. Er eröffnet Dimensionen, an die gremienbezogene Mitbestimmung nicht heranreicht. Es wäre deshalb verfehlt, ausschließlich auf Institutionalisierung der Arbeitnehmerpartizipation in Unternehmensorganen setzen zu wollen.

36 Vgl. den Diskussionsbeitrag von Wieczorek in: *Krise und Reform in der Industriegesellschaft*, op. cit., 89 ff. (90).

37 Darauf verweist etwa der Diskussionsbeitrag von Klaus in: *Krise und Reform in der Industriegesellschaft*, op. cit., 81 ff. (83).